



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 10830.725680/2018-96
Recurso Voluntário
Acórdão nº 1301-004.875 – 1ª Seção de Julgamento / 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 08 de dezembro de 2020
Recorrente AUREA HOLDING PARTICIPAÇÕES S.A.
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA (IRPJ)

Data do fato gerador: 21/03/2017

DCOMP NÃO HOMOLOGADA. FRAUDE. MULTA DE OFÍCIO ISOLADA QUALIFICADA.

A não homologação da compensação declarada enseja a aplicação da multa isolada sobre o crédito objeto dessa declaração.

Restando comprovado que o contribuinte pretendeu compensar crédito sabidamente inexistente - decorrente de indébito nunca apurado ou comprovado - é suficiente para a constatação da fraude e qualificadora da multa.

RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. ARTIGO 135, III, DO CTN.

Havendo ilegalidade na apuração do crédito, resta caracterizada hipótese de responsabilização solidária dos diretores da pessoa jurídica, nos termos do artigo 135, III, do CTN.

JUROS DE MORA. MULTA DE MORA. MULTA DE OFÍCIO ISOLADA QUALIFICADA. TAXA SELIC. LEGALIDADE.

São devidos os acréscimos legalmente previstos, inclusive a qualificação da multa de ofício isolada em caso de fraude. Aplicação das Súmulas CARF nºs 2, 4 e 5.

Recurso Voluntário conhecido e não provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, afastar as preliminares e, no mérito, negar provimento ao Recurso Voluntário.

Heitor de Souza Lima Junior - Presidente

Lucas Esteves Borges - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Giovana Pereira de Paiva Leite, José Eduardo Dornelas Souza, Lizandro Rodrigues de Sousa, Bianca Felicia Rothschild, Lucas Esteves Borges, Heitor de Souza Lima Junior (Presidente). Ausente o conselheiro Rafael Taranto Malheiros.

Relatório

AUREA HOLDING PARTICIPAÇÕES S.A. recorre a este Conselho pleiteando a reforma do acórdão proferido pela 1ª Turma da DRJ/SPO que julgou improcedente a Manifestação de Inconformidade apresentada.

Trata o presente processo de Auto de Infração de multa de ofício isolada qualificada (150%) decorrente da não homologação de compensações transmitidas pelo sujeito passivo.

Irresignado, o contribuinte apresentou Impugnação alegando, em síntese, que:

- haveria suspensão da exigibilidade do crédito tributário pela interposição desse recurso administrativo.
- o encaminhamento da representação fiscal para fins penais deveria aguardar a decisão final na esfera administrativa.
- o auto de infração seria nulo porque teria sido lavrado sem cumprir requisitos formais, sem a necessária emissão de Termo de Distribuição de Procedimento Fiscal – TDPF e sem ter sido intimada a impugnante previamente à autuação fiscal.
- o auto de infração seria nulo porque teria sido lavrado oito meses após o lançamento da obrigação principal, o que seria revisão de lançamento, desamparado de TDPF.
- o auto de infração seria nulo porque teria baseado a multa no não atendimento a intimação (§2º do art. 44 da Lei nº 9.430/96), entretanto a impugnante teria comparecido para prestar esclarecimentos.
- o auto de infração seria nulo porque não teria buscado ao máximo a verdade material, por não ter intimado o Sr. Márcio Antônio Lima.
- não teria havido fraude, uma vez que a empresa seria detentora de créditos referentes a aplicações financeiras, ainda que de valor desconhecido. O fisco deveria apontar quanto de crédito a impugnante possuía. Todas as operações teriam sido executadas às claras e devidamente contabilizadas, sem que nenhuma informação tivesse sido jamais omitida.
- não teria sido comprovada falsidade na declaração apresentada, mas tão somente teria ocorrido presunção de falsidade.
- a impugnante jamais teria agido com dolo de fraudar o fisco. O dolo teria sido presumido pela fiscalização, mas não provado.

- não se trataria de simulação da existência de crédito, pois não se teria verificado nenhum dos vícios enumerados no artigo 167, §1º, do Código Civil.
- não teria ocorrido abuso de direito porque a impugnante não teria excedido os limites impostos pelo seu fim econômico ou social, pela boa-fé ou pelos bons costumes. A intenção da impugnante sempre teria sido de utilizar créditos verdadeiros para abater tributos.
- a imposição de responsabilidade tributária aos autuados Fabiana e Edypo seria incorreta, por não ter restado caracterizada a responsabilização na forma dos arts. 124, I e 135, III, do CTN.
- a fiscalização não teria justificado a aplicação do art. 135 do CTN, pois não teria esclarecido qual infração à lei os sócios da empresa teriam realizado. Os representantes da empresa teriam agido de boa-fé, tanto é que teriam comparecido para prestar informações.
- a multa aplicada de 150% seria indevida por não ter ocorrido simulação, nem abuso de direito, nem fraude, nem dolo (daí não ser cabível também a ação penal).
- a multa aplicada de 150% deveria ser reduzida por ter efeito confiscatório, visto que não teria sido comprovado o evidente intuito de fraude.
- a aplicação de multa de mora e juros de mora pela taxa Selic seriam incabíveis.
- a aplicação de juros pela taxa Selic sobre a multa de ofício seria incabível.

Ao tratar da questão, a DRJ/SPO julgou improcedente, em decisão assim ementada:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ Data do fato gerador: 21/03/2017 **SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE.**

Os recursos no processo tributário administrativo suspendem a exigibilidade do crédito tributário sem que seja preciso requerimento específico.

REPRESENTAÇÃO FISCAL PARA FINS PENALIS. DEVER DO SERVIDOR. CONSTITUIÇÃO DEFINITIVA DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. INSTÂNCIA ADMINISTRATIVA. EXAURIMENTO.

Sempre que o Auditor-Fiscal constatar a ocorrência, em tese, de crime ou contravenção penal, deverá elaborar Representação Fiscal para Fins Penais, inexistindo competência para apreciação de matéria penal no âmbito do contencioso administrativo tributário.

Nos delitos materiais, o prosseguimento da Representação Fiscal Para Fins Penais depende do exaurimento da instância administrativa, da qual resulte a constituição definitiva do crédito tributário. Até este momento, embora lavrada, fica acostada aos autos do processo administrativo tributário, aguardando seu desfecho.

COMPENSAÇÃO. MULTA ISOLADA. LANÇAMENTO. TERMO DE DISTRIBUIÇÃO DE PROCEDIMENTO FISCAL - TDPF. DISPENSA.

O Termo de Distribuição de Procedimento Fiscal - TDPF é instrumento de controle administrativo e de informação ao contribuinte. Eventuais omissões ou incorreções no TDPF não são causa de nulidade do Auto de Infração. Além disso, o TDPF é dispensado nos procedimentos de análise de compensações ou de lançamento de multas isoladas decorrentes dessa análise.

LANÇAMENTO. NULIDADE. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO PRÉVIA. INEXISTÊNCIA. FACULDADE DA ADMINISTRAÇÃO.

No rito do procedimento administrativo fiscal, a fase de investigação, preliminar à lavratura do Auto de Infração, é inquisitória, sendo o contraditório e a ampla defesa exercidos quando da instauração do devido processo legal, mediante a apresentação de impugnação instruída com os argumentos e provas de que disponha o sujeito passivo.

Não existe obrigação legal a determinar a realização de intimação ou diligência no curso da análise de processos de compensação, havendo apenas permissão para a realização

de diligências, não configurando obrigação cujo descumprimento acarrete nulidade do procedimento.

LANÇAMENTO. DILIGÊNCIA. DESNECESSIDADE.

A realização de diligência no contribuinte somente é necessária quando há a necessidade de esclarecimento de algum fato que não seja conseguido mediante consulta aos sistemas de controle.

INTIMAÇÃO. NÃO ATENDIMENTO. MULTA AGRAVADA.

A não apresentação de documentos solicitados em intimação é hipótese de aplicação de multa agravada.

DECLARAÇÃO DE COMPENSAÇÃO. NÃO HOMOLOGAÇÃO. MULTA ISOLADA. HIPÓTESE LEGAL.

A não homologação da compensação declarada enseja a aplicação da multa isolada sobre o crédito objeto dessa declaração nos termos da legislação de regência.

DECLARAÇÃO DE COMPENSAÇÃO. CRÉDITO SABIDAMENTE INEXISTENTE. DECLARAÇÃO FALSA. DOLO. FRAUDE. SIMULAÇÃO. ABUSO DE DIREITO. MULTA DE OFÍCIO QUALIFICADA.

O contribuinte pretendeu compensar crédito que sabia inexistente, uma vez que o crédito utilizado nos procedimentos compensatórios adveio única e exclusivamente de indébito nunca apurado, ou comprovado, nem mesmo após regular intimação.

A inserção de dados relativos a crédito de que tinha plena consciência por inexistente comprova o dolo da ação, enquanto a fraude está provada na conduta de inserir elementos sabidamente inverídicos na declaração.

Nessa caso, o § 2º do art. 18 da Lei nº 10.833/03 impõe o lançamento da multa de ofício qualificada.

MULTA. CARÁTER CONFISCATÓRIO. DESCABIMENTO DE APRECIÇÃO NO ÂMBITO ADMINISTRATIVO.

Segundo entendimento da Súmula CARF nº 2, o órgão de julgamento administrativo não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.

JUROS DE MORA. MULTA DE MORA. MULTA DE OFÍCIO. TAXA SELIC. LEGALIDADE.

A partir de 1º de abril de 1995, os juros moratórios incidentes sobre débitos tributários administrados pela Secretaria da Receita Federal são devidos, no período de inadimplência, à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC para títulos federais.

Os juros moratórios incidem sobre a totalidade da obrigação tributária principal, nela compreendida, além do próprio tributo, a multa. Por ser parte do conceito de crédito tributário, a multa de ofício também se submete à incidência dos juros nas situações de inadimplência. Incidência das Súmulas CARF nº 4 e 5.

DIRETORES. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. ART. 135, III, DO CTN Ao ser imputada à pessoa jurídica o cometimento do ilícito apontado, devem seus diretores serem alocados na situação de responsáveis solidários pela extinção dos créditos tributários correspondentes. Aplicação do art. 135, III, do CTN.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido

Inconformado, o contribuinte apresentou Recurso Voluntário, repisando os argumentos defendidos na Impugnação, aduzindo preliminar de nulidade da decisão recorrida por cerceamento do direito de defesa, na medida em que não teria enfrentado todos os argumentos de defesa, em especial, de que *a multa de 150% teria sido lançada em duplicidade e depois intempestivamente.*

Por fim, requereu o acolhimento das razões recursais com o afastamento da multa de 150%, bem como, da responsabilização solidária dos representantes da empresa e a representação criminal.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Lucas Esteves Borges, Relator.

O recurso voluntário é tempestivo e atende aos demais requisitos para sua admissibilidade, razão pela qual dele conheço.

Superada a preliminar de tempestividade, adentra-se nas demais a seguir.

PRELIMINARES

SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE

Em relação ao pedido de suspensão da exigibilidade do crédito tributário, com base no que prescreve o artigo 151, III, do CTN, os recursos nos processos administrativos tributários suspendem a exigibilidade do crédito tributário, independentemente de requerimento específico.

Dessa forma, estando pendente de decisão administrativa definitiva, em razão da apresentação tempestiva de Impugnação e do Recurso Voluntário ora em análise, a exigibilidade do crédito encontra-se suspensa.

NULIDADE DECISÃO DRJ – CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA

Aponta, o recorrente, que a decisão de primeira instância deveria ter levado em consideração todos os argumentos de fato e de direito apresentados na Manifestação de Inconformidade.

Menciona que teria apontado *diversos argumentos que não foram considerados na decisão da DRJ, como, por exemplo, a necessidade de ser intimada a pessoa que aplicou um “golpe”* no recorrente.

Entende, assim, que tendo em vista que a decisão recorrida não avaliou os argumentos apresentados sobre a atuação de um golpista, afrontaria os princípios do contraditório, da ampla defesa e da verdade material, além do desrespeito ao inciso II, do artigo 59, do Decreto 70.235/72, o que a macularia de nulidade.

A argumentação de defesa do recorrente, entretanto, não possui condições de confirmar qualquer cerceamento ao direito de defesa, conforme se detalha a seguir.

Em diversos trechos do seu Recurso Voluntário o recorrente afirma que teria sofrido com um golpe em decorrência da contratação de um *vendedor de teses tributárias* que lhe prometeu analisar a atividade do grupo e teria transmitido os pedidos de compensação sem autorização prévia da empresa.

Alegação que contradiz afirmação do recorrente no sentido de que outorgou procuração para o suposto vendedor de teses tributárias (Sr. Marcio Antonio Lima):

[...]

Diante da boa-fé dos representantes da Recorrente **foi passado ao Sr. Marcio Antônio a procuração eletrônica por ele solicitada** tão somente com o objetivo de verificar as reais chances de contar créditos.

[...]

Quanto a ausência de manifestação expressa de todos os argumentos de defesa, esses são dispensáveis, uma vez o julgador encontrando elementos suficientes para firmar sua convicção, não precisa se manifestar acerca da totalidade dos argumentos apresentados. Inteligência do artigo 489, §1º, IV, do CPC, em aplicação supletiva e subsidiária, nos termos do artigo 15, do mesmo diploma legal.

Em que pese a desnecessidade de enfrentar a integralidade dos argumentos de defesa, o argumento que o recorrente sustenta dar azo à nulidade da decisão recorrida não se sustenta por si só, já que é incontroverso o fato de que foi concedida procuração ao Sr. Marcio Antônio Lima, pessoa contratada pela recorrente que transmitiu os pedidos de compensação que ao não serem homologados por fraude, deram causa ao presente lançamento de multa isolada qualificada.

Afasto, com isso, a preliminar de cerceamento ao direito de defesa.

NULIDADE – ERRO DE CAPITULAÇÃO

Alega, o recorrente, que o auto de infração teria sido lavrado com erro e/ou falta de capitulação sobre o que de fato teria contrariado a lei e qual fato seria a multa aplicável, nos seguintes termos:

A autoridade que exigiu o pagamento de tributos por meio de negativa de compensação ERROU ao não apontar corretamente o motivo de ter realizado novo lançamento tributário para cobrar novamente a multa que a recorrente já havia recebido.

A Decisão da DRJ ora combatida não esclareceu que a multa de 150% já fora cobrada em outro lançamento. Mas o despacho decisório não descreveu corretamente este ponto.

A Recorrente não teve todas informações disponíveis para se defender. Na verdade, pareceu que a multa de 150% foram aplicada JÁ nesse processo. Não ficou claro se fora nesse ou no outro também.

Tal alegação, entretanto, não merece prosperar.

O Despacho Decisório do processo principal (e-fls. 78/81, PA 10830.725838/2017-47) é detalhado e específico em relação ao motivo pelo qual a compensação não foi homologada, fundamentando a aplicação da multa de ofício isolada qualificada (150%) em decorrência da inserção de informações falsas na declaração, com base no artigo 18, *caput* e §2º, da Lei 10.833/2003.

A multa de mora (20%), por sua vez, não deve se confundir com a multa de ofício isolada qualificada, tendo em vista que possui previsão legal própria e objetivo diverso, qual seja, sanção ao contribuinte que não cumpre com suas obrigações em dia.

No que concerne à dúvida levantada em sede recursal, se haveria sido aplicada multa de 20% ou de 150%, esclarece-se, que foram aplicadas as duas: multa de ofício isolada qualificada (150%) em decorrência da fraude considerada na declaração (objeto do presente PA ora em análise) e multa moratória (20%) pelo não cumprimento da obrigação tributária em dia.

Outra dúvida que sugere o recorrente é de que não haveria *a devida e necessária motivação fática ou de direito para se rechaçar a pretensão pretendida*.

Da mesma forma, não merece prosperar a alegação, tendo em vista o longo do TVF (e-fls. 26) se verifica a fundamentação dos fatos que deram causa ao lançamento da presente multa isolada.

Sugere dúvida no fato de o lançamento da multa isolada ter sido realizada separadamente dos autos da DCOMP, inclusive referente a inclusão dos sócios após 8 meses da negativa da compensação. As dúvidas, entretanto, não se confirmam e não concluem qualquer condição de ilegalidade ou nulidade do lançamento.

De fato, o lançamento de multa de ofício isolada é realizado em autos apartados, por isso mesmo o nome – isolada.

O alegado período de 8 meses para a efetivação do lançamento não ocorreu de forma a causar surpresa ao contribuinte, tendo em vista que quando do Despacho Decisório que não homologou a DCOMP no processo principal restou delimitado que seria lançada multa isolada em decorrência da fraude.

NULIDADE – AUSÊNCIA DE DESCRIÇÃO DA INFRAÇÃO

Menciona que não teria sido descrito o motivo pelo qual estaria sendo aplicada multa de 150% posteriormente ao lançamento de ofício e sem a abertura de nova autorização para fiscalizar.

Em verdade, o lançamento de multa de ofício isolada, conforme já explicitado, decorre da não homologação da DCOMP e a qualificação em razão da fraude apurada pelo agente fiscal. Não se verifica qualquer ausência de descrição. O Auto de Infração (e-fls. 21) e o TVF (e-fls. 32) detalham as razões pela qual está sendo imputada a multa de forma suficientemente clara.

O motivo está cristalino: utilização de crédito a que não teria direito, por conta de retenções de IR na fonte sem comprovação. Ressalte-se que houve intimação para que o contribuinte apresentasse documentação que lhe salvaguardasse o direito creditório, entretanto nada foi apresentado, tampouco corrigiu as declarações.

Assim, afasto a preliminar de nulidade por ausência de motivação.

NULIDADE – REFORMATIO IN PEJUS

Afirma que à época em que foi proferido Despacho Decisório no processo principal que não homologou a DCOMP apresentada, a autoridade fiscal possuía *pleno conhecimento de todos os fatos ocorridos e da legislação aplicável, tendo optado aparentemente*

aplicar a multa naquele mesmo despacho. Entendendo, com isso, que não poderia a autoridade fiscal alterar a fundamentação legal da decisão negatória do crédito e majorar a multa nela consubstanciada.

Acontece que tal assertiva não condiz com a realidade.

No Despacho Decisório do processo principal restou delimitado que, em razão da prática de fraude na elaboração da DCOMP seria lançada multa isolada qualificada no patamar de 150%.

O que ocorre nos presentes autos é meramente decorrência da não homologação e da constatação da fraude no processo principal. Não há que se falar em alteração de fundamentação legal – tendo em vista que encontra-se devidamente fundamentada a aplicação da multa isolada qualificada no PA principal, tampouco em majoração da multa.

MÉRITO

Quanto a discussão de mérito, intenta o recorrente opor a terceiro a responsabilidade pela transmissão da DCOMP equivocadamente e que, por tal situação não deveria ser penalizado, mas, antes disso, discute o procedimento através do qual o lançamento foi realizado.

Alega que o auto de infração teria sido lavrado sem os requisitos formais, a exemplo de não ter havido termo de início de fiscalização ou, se foi, o recorrente, tampouco os sócios – responsáveis solidários – não teriam sido intimados. Prossegue alegando que não teria havido Termo de Distribuição de Procedimento Fiscal – TDPF.

Acontece que a fiscalização que se baseou o presente lançamento diz respeito à que não homologou a DCOMP no processo principal. O Despacho Decisório daquele processo é claro em especificar a aplicação da multa isolada qualificada em decorrência da fraude na declaração de compensação.

Nesse caso, portanto, a fiscalização ocorreu de forma regular, sendo atribuída a responsabilidade solidária dos sócios em decorrência da constatação (e não presunção) de fraude da declaração, nos termos do artigo 135, III, do CTN.

Aduz que recebeu a visita de um *vendedor de teses tributárias*, chamado Marcio Antonio Lima, que teria prometido analisar a atividade do grupo identificando créditos tributários.

Menciona que o *vendedor de teses tributárias* teria se apresentado de forma convincente, boa aparência, bem trajado, portador de um ótimo vocabulário e transparecendo um profissional muito técnico.

Afirma ter outorgado poderes ao Sr. Márcio Antônio Lima mediante procuração eletrônica por ele solicitada. Pondera que a procuração teria o intuito único para que o Sr. Márcio estudasse e analisasse as informações do recorrente, porém que ele teria realizado por conta própria as compensações.

Continua a linha de raciocínio no sentido de que tem convicção de que possui crédito a compensar, mas não sabe quantificar, tampouco esclarece de onde seria a origem – ausência de certeza e liquidez.

Reforça que requereu a intimação do Sr. Márcio Antônio Lima para que prestasse esclarecimentos ao fisco, uma vez que estaria impossibilitado de apresentar os documentos solicitados a confirmar o direito creditório. Situação essa que teria sido causada por *exclusiva culpa do ato praticado pelo Sr. Márcio Antônio*.

Repassa ao fisco a obrigação de *apontar quanto de crédito* possui o recorrente, no lugar de glosar o crédito não confirmado.

Nesse contexto, verifica-se que toda a tese recursal está lastreada na possibilidade do recorrente ter sido vítima de um golpe praticado por um profissional que recebeu poderes, por procuração, para atuar em nome dele.

Acontece que, a própria empresa-recorrente afirma ter concedido os poderes ao Sr. Márcio Antônio Lima, sendo ele representante da pessoa jurídica na medida em que lhe foi concedido e, portanto, a responsabilidade pelos atos por ele praticados cabem à empresa, não havendo como desconstituir o lançamento fiscal.

O direito creditório pleiteado deve ser comprovado pelo contribuinte, nos termos do artigo 373, I, do CPC/15, em aplicação supletiva e subsidiária (artigo 15, CPC), não lhe assistindo razão quando intenta inverter o ônus para que o fisco lhe aponte quanto de crédito possui.

Não há nos autos qualquer elemento fático-probatório capaz de afastar a conclusão alcançada pelo Despacho Decisório, mas, sim, alegações contundentes de que – em que pese o suposto golpe – as DCOMPs foram transmitidas por profissional autorizado pelo recorrente.

TERMO DE DISTRIBUIÇÃO DE PROCEDIMENTO FISCAL – TEMPESTIVIDADE

Intenta o recorrente desconstituir o lançamento fiscal em decorrência da suposta ausência de fiscalização prévia, que seria fundamental a pre-existência de um Termo de Distribuição de Procedimento Fiscal – TDPF, o que acredita não ter havido.

Acontece que diferentemente do que alegado, a presente autuação fiscal decorre diretamente da não homologação da DCOMP objeto do processo principal, não há necessidade de uma nova instauração de procedimento fiscal, tampouco de que a fiscalização apure ou fundamente em outros meios de prova o lançamento.

Ocorrendo, como ocorreu, a previsão expressa no Despacho Decisório que a não homologação da DCOMP apresentada pelo contribuinte se deu por inexistência do crédito pleiteado e comprovando a existência de fraude – o contribuinte tinha plena consciência da inexistência do crédito –, imputando a necessária incidência da multa isolada qualificada, não há que se falar em ausência de tempestividade ou de necessidade de novo TDPF.

As razões estão demonstradas de forma patentes no processo principal, do qual o presente decorre.

Em relação da responsabilidade solidária dos sócios, tal imputação decorre de expressa previsão legal.

O Despacho Decisório demonstrou a existência de fraude – infração à lei – na DCOMP. O artigo 135, III, do CTN estipula expressamente que são pessoalmente responsáveis os diretores, gerentes ou representantes da pessoa jurídica em relação a obrigações tributárias que resultem de atos praticados com infração de lei.

Assim, não há como desconsiderar a responsabilização dos sócios no presente caso, da mesma forma como não há que se falar em necessário novo TDPF.

REVISÃO LANÇAMENTO DE OFÍCIO ANTERIOR

Afirma que o presente lançamento seria uma revisão do lançamento anterior, o que afrontaria o artigo 149, do CTN.

Tal afirmação não merece prosperar.

O caso em análise se trata, como já mencionado, de lançamento de multa isolada decorrente de apuração de fraude em DCOMP não homologada. Não se trata, aqui, de uma revisão do lançamento do processo principal, tendo em vista que naquele o que há é a mera cobrança dos valores declarados pelo contribuinte como devidos e que não estavam acobertados por créditos líquidos e certos para compensá-lo.

No presente processo, que decorre daquele, há tão somente o lançamento da multa isolada qualificada legalmente prevista para a situação que foi descrita no Despacho Decisório.

Portanto, não há que se falar em revisão de lançamento.

MULTA 150%

Por devolver matéria que foi tratada já em sede preliminar, reforça-se que a multa de ofício isolada qualificada de 150% foi aplicada em procedimento autônomo, vinculado ao processo principal.

As guias relacionadas no processo principal estão compostas com juros e multa de mora, não havendo que se confundir com o lançamento da multa isolada qualificada.

Não há que se falar em qualquer prejuízo à defesa que tomou conhecimento e, inclusive, apresentou defesa em relação a ambos os PA, tanto o principal (DCOMP não homologada), quanto no presente (multa isolada). A qual, foi lançada em razão de que o contribuinte informou em DCOMP crédito sabidamente inexistente, somando-se a isso o fato de não ter sido localizado em DIRF nenhuma retenção significativa de IRRF, caracterizando a fraude da DCOMP sem lastro em crédito legítimo.

Dessa forma, em que pese a intimação para prestar esclarecimentos trazer em seu corpo a informação de o seu não atendimento acarretaria na qualificação da multa, a multa qualificada foi aplicada em decorrência da existência de fraude e não pelo mero não comparecimento, veja trecho extraído do TVF:

15. Destarte, depreende-se dos dispositivos acima transcritos que, como o contribuinte efetuou compensações ao arrepio da lei, deve-se aplicar a penalidade de **multa isolada, qualificada** por restar patente o intuito fraudulento – **falsidade de declaração**, calculada sobre o valor total do débito indevidamente compensado, [...].

Ressalte-se que, apesar da alegação de que atendeu à intimação para prestar esclarecimentos, o contribuinte tão somente se deslocou até a fiscalização, mas não apresentou qualquer documentação que lastreasse o seu direito creditório, limitando-se a impor a terceiro a responsabilidade por ter lhe aplicado um golpe.

AUSÊNCIA DE DOLO

Intenta afastar a aplicação da multa de 150% e a abertura da Representação Fiscal para Fins Penais na alegada ausência de dolo. Afirma que teria agido de boa-fé ao outorgar poderes a um *vendedor de teses tributárias* e que estaria sofrendo os prejuízos decorrentes de um golpe.

Aduz que não poderia o dolo ser presumido, mas provado e que a compensação sem créditos suficientes não seria suficiente para dar ensejo à imposição da multa qualificada.

Analizando o que consta do Despacho Decisório e do Auto de Infração, entretanto, o que se verifica é que a fiscalização, após intimar o contribuinte para apresentar documentação que confirmasse seu pretensão direito creditório – intimação essa não respondida –, demonstrou a realização de ação dolosa do recorrente ao apresentar declarações de compensação com créditos sabidamente inexistentes (IRRF) que não constam em DIPJ e/ou DIRF, tampouco em qualquer outro documento apresentado pelo contribuinte.

Restou comprovada a prática de ato ilícito doloso previsto no artigo 299, do Código Penal e pelo artigo 2º, I, da Lei 8.137/90.

Assim, não há como afastar a incidência da multa de ofício isolada qualificada (150%), tampouco a abertura da representação fiscal para fins penais.

RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA

Menciona o recorrente que a fiscalização não teria demonstrado qual seria a conduta que os representantes teriam praticado que implicasse em excesso de poder, infração de lei, contrato social ou estatuto.

Da análise do Auto de Infração, verifica-se que a responsabilização dos sócios se deu em razão da posição de comando na empresa que possuíam, conforme atestou a pesquisa na JUCESP. Dessa forma, cabível a responsabilização nos termos do artigo 135, III, do CTN.

Quanto a qual seria a infração cometida, resta demonstrada no item 16, da fiscalização, veja:

16. Do decorrido neste relatório, conclui-se pela prática de fraude tributária por parte da fiscalizada, **por utilizar métodos espúrios com o desiderato de não recolher aos cofres públicos o que deveria**. Sendo assim, agindo mediante condutas omissivas e comissivas com o intuito de dificultar, retardar o conhecimento por parte das autoridades fiscais dos tributos federais devidos, tais práticas, tendo sido feitas em outras 3 (três) oportunidades – DComps nº 03708.63225.220817.1.3.02-3886, 12981.09401.210617.1.3.02-3360 e 20590.07390.060717.1.3.02-6142, que serão tratadas em peças outras – constituem infração à lei, ensejando a responsabilidade de terceiros, nos termos do art. 135 do Código Tributário Nacional (CTN).

Dessa forma, restou claro que não se trata de um mero inadimplemento da obrigação tributária, mas de ação com infração à lei, razão pela qual correta a imputação da responsabilidade aos gestores da pessoa jurídica.

JUROS DE MORA – TAXA SELIC

Em que pesem as considerações recursais para afastamento da incidência da taxa Selic, no âmbito deste Conselho Administrativo o entendimento resta consolidado por meio da edição da Súmula CARF nº 4, veja:

Súmula CARF nº 4

A partir de 1º de abril de 1995, os juros moratórios incidentes sobre débitos tributários administrados pela Secretaria da Receita Federal são devidos, no período de inadimplência, à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC para títulos federais. (**Vinculante**, conforme Portaria MF nº 277, de 07/06/2018, DOU de 08/06/2018).

Não havendo necessidade de tecer maiores comentários a respeito da aplicabilidade da referida taxa, devendo incidir sobre a multa de mora e sobre a multa de ofício, nos termos do artigo 61, §3º, da Lei 9.430/96.

CONCLUSÃO

Pelo exposto, voto por conhecer do Recurso Voluntário afastar as preliminares de nulidade apresentadas e, no mérito, negar-lhe provimento.

Lucas Esteves Borges